



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr.6 Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...
Data: ...

Prin contestația nr. 275/04.04.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 11885/04.04.2017, formulată de ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF ..., atribut fiscal RO, reprezentată legal de ..., împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. 8550/17.03.2017, emisă de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă”, a acordului-cadru de furnizare având ca obiect „*Achiziționare tonere*”, cod CPV 30125110-5 – Toner pentru imprimantele laser/faxuri (Rev. 2), s-a solicitat anularea comunicării nr. 8550/17.03.2017, prin care oferta contestatorului a fost declarată neconformă, precum și reevaluarea ofertei societății contestatoare în conformitate cu cerințele documentației de atribuire dar și cu prevederile Legii nr. 98/2016.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost sesizat să soluționeze contestația prin care ofertantul ... reclamă rezultatul procedurii din cadrul procedurii de atribuire în cauză și solicită cele evocate în preambulul prezentei decizii.

Contestatorul precizează că a participat la prezenta procedură depunând oferta în SEAP, până la data limită stabilită.

La data de 07.03.2017, autoritatea contractantă i-a transmis societății, prin intermediul SEAP, solicitarea de clarificări nr. 7162, prin care s-au solicitat următoarele:

- unde în cadrul documentației depuse se găsesc documente elaborate de un laborator neutru de încercări recunoscut în UE, care să

conțină teste obiective privind calitatea imaginii oferită de produsele echivalente și orice teste din care să rezulte faptul că produsele echivalente pot fi folosite fără niciun fel de restricție de ordin tehnic pe echipamentele respective (acest laborator trebuie să nu aparțină producătorului sau operatorilor economici din lanțul de distribuție sau ofertantului) sau este prezentat dosarul tehnic al producătorului sau alte documente care să ateste echivalența acestora cu produsele OEM;

- având în vedere declarația pe proprie răspundere din cadrul propunerii tehnice și a declarației din DUAE, să comunice motivul pentru care nu a comunicat autorității contractante faptul că acreditarea de către RENAR a laboratorului ... a fost suspendată începând cu data de 31.08.2016, lucru care induce suspiciuni serioase asupra profesionalismului acestui laborator și asupra testelor efectuate asupra cartușelor produse de ...;

- unde în cadrul documentației depuse se găsesc documente care să certifice echivalența codurilor producătorului ... cu codurile cerute deoarece simpla enumerare în cadrul tabelului centralizator nu dovedește echivalența respectivelor coduri ale producătorului ... cu codurile solicitate;

- unde în cadrul documentației depuse se găsesc certificatele de garanție și conformitate sau declarația de conformitate din partea producătorilor: MVP OFFICE PRONT EOOD, HP, CANON, LEXMARK.

Prin adresa nr. 259/10.03.2017, societatea a răspuns că documentele depuse în cadrul propunerii tehnice pentru consumabilele echivalente îndeplinesc întru totul prevederile art. 159 din Legea nr. 98/2016. De asemenea, documentele prezentate sunt conforme și cu următoarea cerință din caietul de sarcini: «Un mijloc adecvat de a dovedi conformitatea produselor cu specificațiile tehnice solicitate îl poate reprezenta dosarul tehnic al producătorului, iar printre documentele din dosar trebuie să se regăsească buletinele de analiză/rapoarte/alte documente care să certifice echivalența acestora cu produsele OEM. Nu se admite doar o declarație proprie de la producătorul consumabilului.»

Contestatorul precizează că acreditarea laboratorului a fost suspendată ca urmare a faptului că s-a schimbat administratorul fără a notifica în prealabil RENAR. Activitatea laboratorului a fost reacreditată începând cu luna februarie 2017, după vizita de evaluare a experților RENAR. Din comunicarea laboratorului atașată, reiese faptul că în cursul acestei luni urmează ca informațiile de pe site-ul RENAR să fie actualizate, în sensul ridicării suspendării laboratorului.

În ceea ce privește rapoartele de testare, acestea au fost emise anterior datei ridicării suspendării și își păstrează valabilitatea. ... a comunicat că a transmis către RENAR o solicitare în acest sens (legat de valabilitatea rapoartelor de testare emise de ..., cauzele ridicării suspendării și data re acreditării), urmând ca zilele următoare să primească un răspuns, pe care contestatorul îl va pune la dispoziție de îndată.

Referitor la cel de-al treilea punct al solicitării de clarificări, contestatorul arată că prin documentația de atribuire nu s-au solicitat

documente care să certifice echivalența codurilor produselor oferite cu cele ale produselor OEM pe care le înlocuiesc. Enumerarea din propunerea tehnică nu este una aleatorie, ci produsele, așa cum sunt trecute în ofertă cu descriere și cod, sunt extrase din oferta producătorului și din programul de gestiune. Codificarea unui produs nu este supusă unor reglementări speciale. La punctul nr. 4 din caietul de sarcini, cerința a fost foarte clară: „Pentru fiecare produs în parte se va menționa codul de comercializare al producătorului produselor respective, și în cazul livrării de produse echivalente, se va menționa de asemenea și codul produselor OEM cu care acestea sunt echivalente.” Contestatorul consideră că, prin propunerea tehnică depusă a răspuns întru totul solicitării. De asemenea, cartușele având codurile respective au fost testate în conformitate cu standardele ISO/IEC 19752/19798/24711. Rezultatul testării a fost transpus în rapoarte de testare.

Referitor la cel de-al patrulea punct al solicitării de clarificări, contestatorul precizează că nu s-a solicitat în mod explicit ca declarația de conformitate să provină din partea producătorilor ale căror produse s-au oferit și consideră că a procedat în conformitate cu cerința caietului de sarcini, transmitând declarația de conformitate emisă de societate. Dar, pentru a elimina orice suspiciune, transmite declarațiile de conformitate pentru produsele oferite, de la producătorii acestora.

La data de 17.03.2017, vineri, la ora 19:10, societatea a fost informată prin intermediul SEAP de faptul că la rubrica „întrebări” din cadrul procedurii, autoritatea contractantă a transmis o solicitare (sau a publicat un document). Luni, în data de 20.03.2017, contestatorul a luat la cunostință de comunicarea autorității contractante nr. 8550/ 17.03.2017.

Nemulțumiți de conținutul comunicării, la data de 24.03.2017 a transmis autorității contractante notificarea prealabilă nr. 264, prin intermediul căreia a solicitat cu argumente reluarea procesului de evaluare a ofertelor, considerând oferta sa ca fiind conformă.

Până la data întocmirii contestației, autoritatea contractantă nu a răspuns notificării prealabile

În ceea ce privește răspunsul la primul punct al comunicării intermediare, contestatorul precizează că a depus dosarul tehnic al producătorului ..., compus din rapoarte de testare emise de un laborator acreditat, în conformitate cu standardele ISO/IEC 19752/19798/24711, ca parte a ofertei tehnice a societății, fiind în totală concordanță și respectând întru totul cerințele caietului de sarcini și dispozițiile art. 159 din Legea nr. 98/2016.

În ceea ce privește acreditarea laboratorului, contestatorul a transmis documentele promise autorității contractante în răspunsul nr. 259/10.03.2017, din partea RENAR, care certifică faptul că rapoartele de testare emise anterior datei suspendării activității laboratorului își păstrează valabilitatea și un document din care reiese faptul că suspendarea laboratorului a fost ridicată. La momentul de față, pe site-ul RENAR, activitatea laboratorului nu mai este suspendată.

Referitor la cel de-al doilea punct al comunicării intermediare, contestatorul precizează că autoritatea contractantă nu a solicitat clar în caietul de sarcini, în conformitate cu prevederile art. 154 din Legea nr. 98/2016, cine trebuie să fie emitentul declarației de conformitate. Contestatorul consideră că a procedat corect transmițând inițial declarația de conformitate emisă de societate, având în vedere că autoritatea contractantă nu a precizat niciunde în documentația de atribuire (ci în solicitarea de clarificări transmisă societății, după deschiderea ofertelor) faptul că respectiva declarație de conformitate trebuie să fie emisă de producătorul produselor oferate.

Contestatorul consideră că transmiterea declarațiilor de conformitate emise de producătorii produselor oferate, ca răspuns la solicitarea de clarificări nr. 7162/07.03.2017 nu poate fi considerată o modificare a propunerii tehnice depuse de societate din următoarele motive:

Documentele prezentate în clarificări nu modifică conținutul propunerii tehnice, ci îl completează cu informații pe care autoritatea contractantă le-a solicitat ulterior datei deschiderii ofertelor: declarații de conformitate emise de producătorul produselor oferate. Cerința din caietul de sarcini solicita ca ofertanții să facă dovada conformității fiecărui produs oferat prin prezentarea „certificatului de calitate și conformitate” sau „Declarația de conformitate” fără să se facă referire la emitentul acestor documente. De asemenea, societatea nu a operat nicio modificare asupra propunerii tehnice, ci, la solicitarea autorității contractante, i-a pus acesteia la dispoziție documentele solicitate, documente a căror solicitare nu s-a regăsit în documentația de atribuire și nici în clarificări până la data depunerii ofertelor în SEAP.

Contestatorul invocă prevederile standardului internațional ISO/IEC 17050-1:2010 și precizează că nu contestă faptul că autoritatea contractantă a solicitat declarația de conformitate emisă de producătorul produselor oferate (chiar și după deschiderea ofertelor, deși nu a fost solicitată prin caietul de sarcini), ci contestă faptul că, deși aceste declarații de conformitate au fost depuse în clarificări, ca urmare a solicitării autorității contractante, aceasta a considerat că oferta trebuia să conțină aceste declarații la data depunerii ofertei. Contestatorul precizează că nu are capacitatea de a interpreta solicitările unei autorități contractante și nici nu ar trebui, atâta timp cât aceste solicitări sunt trecute în mod clar în documentația de atribuire și nu au fost contestate sau clarificate până la data depunerii ofertelor în SEAP. În acest caz, autoritatea contractantă se face vinovată de interpretarea eronată a propriilor cerințe. Autoritatea contractantă putea face uz, în schimb, de prevederile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, dacă dorea să obțină documentele solicitate.

În drept, contestatorul invocă dispozițiile Legii nr. 98/2016 și ale H.G. nr. 395/2016.

Prin adresa nr. 11925/18.04.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 14716/20.04.2017, autoritatea contractantă a transmis punctul de

vedere cu privire la contestație, prin care solicită respingerea acesteia ca neîntemeiată cu efectul menținerii deciziei comisiei de evaluare prin care oferta contestatoarei a fost declarată neconformă, ca temeinică și legală.

Autoritatea contractantă precizează că, până la data limită de depunere a ofertelor, documentația de atribuire (exceptând câteva clauze din proiectul de contract) nu a făcut obiectul niciunei notificări prealabilă/contestații. Prin urmare, la acest moment nu pot fi emise/formulate critici în legătură cu prevederile documentației de atribuire, întrucât acestea ar fi vădit tardive raportat la termenul prevăzut de Legea nr. 101/2016 pentru acest demers.

Ulterior analizării și evaluării DUAE-ului ofertanților, Comisia de evaluare a procedat la evaluarea/analizarea propunerilor tehnice depuse de către aceștia sub aspectul îndeplinirii cerințelor impuse prin caietul de sarcini, cu raportare la dispozițiile art. 133 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016, ocazie cu care a constatat faptul că propunerea tehnică depusă de către contestatoare nu respectă cerințele caietului de sarcini publicat în SEAP și asumat de către contestatoare.

Astfel, s-a consemnat în actele de evaluare faptul că ... nu a depus la data limită de depunere a ofertelor documente din care să reiasă calitatea imaginii oferită de produsele ... și orice teste din care să rezulte faptul că produsele ... pot fi folosite fără niciun fel de restricție de ordin tehnic pe echipamentele respective, conform cerinței din Caietul de sarcini, capitolul Caracteristici tehnice și de calitate, pct. 2.

Contestatoarea ... face precizarea că a depus dosarul tehnic al Producătorului ..., compus din rapoarte de testare emise de un laborator acreditat, ..., în conformitate cu standardele ISO/IEC 19752/19798/24711.

În urma analizei documentelor depuse în cadrul dosarului tehnic al Producătorului ..., comisia de evaluare a recunoscut acest mijloc de probă, dar conform art. 159 din Legea nr. 98/2016, acest dosar al producătorului constituie mijloc de probă în măsura în care „atestă faptul că lucrările, produsele sau serviciile executate/furnizate/prestate îndeplinesc cerințele sau criteriile stabilite prin specificațiile tehnice, factorii de evaluare sau condițiile de executare a contractului”.

Prin Caietul de sarcini, capitolul Caracteristici tehnice și de calitate, pct. 2, autoritatea contractantă a impus cerința prezentării de documente emise de un laborator neutru de încercări, recunoscut în UE, care să conțină teste obiective privind numărul de printuri realizat cu consumabilele echivalente comparativ cu cele OEM, calitatea imaginii oferită de produsele echivalente și orice alte teste din care să rezulte faptul că produsele echivalente pot fi folosite fără niciun fel de restricție de ordin tehnic pe echipamentele respective. Din analiza documentelor din dosarul producătorului ... reiese faptul că singurele buletinele de încercare depuse pentru produsele ofertate se referă strict la numărul de printuri realizat cu tonerele și cartușele de cerneală respective, conform standardelor ISO/IEC 19752:2004, ISO/IEC 19798:2007 și ISO/IEC 24711:2007.

Autoritatea contractantă precizează că standardele mai sus menționate se referă doar la numărul de printuri realizate cu tonerele și cartușele de cerneală testate, lucru precizat de altfel și în cadrul buletinelor de testare emise de Pe cale de consecință, rezultă că prin documentele depuse în cadrul dosarului Producătorului ..., s-a dovedit doar respectarea primei părți a acestei cerințe din Caietul de sarcini, capitolul Caracteristici tehnice și de calitate, pct. 2 și anume aceea privitoare la testele privind numărul de printuri realizat cu respectivele tonere și cartușe de cerneală. Nefiind îndeplinite cerințele de la punctele b și c, comisia de evaluare a considerat în mod întemeiat și legal că cerința impusă prin caietul de sarcini nu a fost respectată.

O a doua neconformitate a ofertei se referă la acreditarea laboratorului ..., documentele depuse de către contestatoare în cadrul răspunsului nr. 259 publicat în SEAP la data de 10.03.2017 la solicitarea de clarificări adresată de către Comisia de evaluare nu dovedesc că RENAR a reacreditat acest laborator. Singurul lucru cert este faptul că ... a înaintat către RENAR o cerere de reacreditare în urma căreia RENAR a constituit o comisie de audit, a stabilit o dată pentru efectuarea acestui audit și un plan de evaluare. Niciun document din cele depuse de către contestatoare nu se referă la faptul/nu certifica faptul că acest audit a avut loc, nici nu precizează rezultatul auditului, respectiv revocarea suspendării acreditării.

În concluzie, comisia de evaluare a verificat situația juridică a acestui laborator care, la momentul evaluării, în raport cu documentele existente în oferta contestatoarei, s-a dovedit că are activitatea suspendată. Mai mult, în culpă se află contestatoarea care nu a depus nicio diligență, dând dovadă de pasivitate atunci când nu a întreprins niciun demers să dovedească contrariul celor constatate de comisia de evaluare.

Autoritatea contractantă precizează că a treia neconformitate este aceea că ... nu a depus documente de conformitate din partea producătorilor ..., HP, CANON, LEXMARK, conform cerinței din Caietul de sarcini, Capitolul Caracteristici tehnice și de calitate, pct. 5.

Autoritatea contractantă consideră că societatea contestatoare încearcă să inducă ideea că lipsa acestor documente se datorează unor motive neimputabile acesteia, omițând faptul că termenele procedurale ale unei licitații sunt foarte mari, iar de la momentul publicării anunțului de participare și până la data limită de depunere a ofertelor aceasta avea posibilitatea de a consulta atent cerințele impuse de autoritatea contractantă, astfel încât să poată obține în timp util orice document solicitat.

Autoritatea contractantă apreciază că, în condițiile în care comisia de evaluare i-a solicitat contestatoarei să indice unde în propunerea tehnică se află documentele omise (declarații de conformitate la care se anexează copie a documentelor de conformitate emise de către producător), însă acesta a preferat să le depună abia în urma clarificării, contestatoarea a adus o completare a propunerii tehnice depuse inițial, demers care nu este

permis de către legiuitor, fiind incidente prevederile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Autoritatea contractantă precizează că o altă dovadă a pasivității și neatenției în elaborarea ofertei de către contestatoare o reprezintă modul prin care aceasta revine și repetă faptul că, prin caietul de sarcini nu s-a cerut ca declarațiile de conformitate să fie emise de producător, în pofida faptului că în caietul de sarcini, Capitolul Caracteristici tehnice și de calitate, pct. 5. se menționează că ofertanții au obligația de a face dovada conformității fiecărui produs ofertat prin prezentarea Certificatului de calitate și conformitate sau Declarația de conformitate la care se anexează copie a documentelor de conformitate emise de către producător. Nedepunerea anumitor înscrisuri din propunerea tehnică nu se încadrează în categoria abaterilor tehnice minore așa cum contestatoarea susține întrucât prevederile art. 134 alin. (9) lit. e) din H.G. nr. 395/2016 actualizată stipulează clar că o modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei inițiale în următoarele situații: e) modificarea vizează o parte din ofertă pentru care documentația de atribuire a exclus în mod clar posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale respectivei documentații, iar oferta inițială nu a fost în conformitate cu aceste cerințe.

Pornind de la textul de lege mai sus menționat, autoritatea contractantă a exclus posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale fișei de date și ale caietului de sarcini, prin cuprinderea în fișa de date a achiziției la cap. IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice, a următoarei mențiuni: „Ofertele care nu satisfac cerințele tehnice cuprinse în documentația de atribuire sau cerințele minimale ale documentației tehnice sau ofertele care nu au fost depuse cu însușirea în tot și întocmai a cerințelor din prezenta Fișă de date vor fi declarate neconforme”, iar în Caietul de Sarcini a specificației: „Autoritatea contractantă își rezervă dreptul de a verifica datele tehnice prezentate de către ofertanți, în cazul unor neconcordanțe sau a prezentării unor date false autoritatea contractantă are dreptul de a elimina oferta respectivă”.

Autoritatea contractantă precizează că, potrivit fișei de date a achiziției - cap. IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice, se menționează: „Propunerea tehnică va conține, un comentariu, articol cu articol, al specificațiilor tehnice conținute în Caietul de sarcini, prin care să se demonstreze corespondența propunerii tehnice cu specificațiile respective. Operatorul economic va elabora și prezenta propunerea tehnică astfel încât să permită comisiei de evaluare stabilirea conformității produselor ofertate cu specificațiile din caietul de sarcini. Specificațiile tehnice ale produselor vor fi susținute de prospecte, fișe tehnice, fotografii etc. din care să reiasă conformitatea produselor care urmează să fie furnizate cu cerințele prevăzute în Caietul de sarcini. (...).”

De asemenea, în caietul de sarcini s-a precizat că autoritatea contractantă își rezervă dreptul de a verifica datele tehnice prezentate de

către ofertanți, iar în cazul unor neconcordanțe sau a prezentării unor date false, autoritatea contractantă are dreptul de a elimina oferta respectivă.

Autoritatea contractantă arată că legislația achizițiilor publice nu cuprinde o interdicție pentru autoritățile achizitoare de a solicita efectuarea anumitor teste privitoare la produsele achiziționate, practic, în funcție de propriile necesități, autoritatea contractantă este suverană în stabilirea cerințelor ce trebuie îndeplinite de către produsul dorit, independent de opoziția contestatoarei, iar specificațiile tehnice sunt definite de Legea nr. 98/2016. Cenzurarea sau modificarea performanțelor ori caracteristicilor tehnice impuse de autoritate pot face obiectul contestării de către operatorii economici interesați într-un termen care curge de la momentul publicării documentației de atribuire în SEAP, iar nu ulterior finalizării evaluării ofertelor și anunțării rezultatului acesteia. Necesitatea sau oportunitatea achiziționării anumitor produse, precum și caracteristicile pe care trebuie să le îndeplinească acestea sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă, propriile necesități nefiind mai bine cunoscute decât de compartimentele interne ale acesteia.

Autoritatea contractantă invocă dispozițiile art. 75 din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016 și precizează că, în funcție de propunerea tehnică a contestatoarei, care a prezentat un produs care nu respectă în integralitate cerințele caietului de sarcini, membrii comisiei de evaluare au respectat atribuțiile legale de a verifica dacă produsul propus de societate este sau nu conform în integralitate specificațiilor tehnice date de autoritate în documentație și clarificările ulterioare la aceasta. Prin urmare, fiind încălcată documentația de atribuire (caietul de sarcini), au devenit aplicabile prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din norme (oferta este considerată neconformă dacă nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini) și cele ale art. 137 alin. (1) din același act normativ (comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și ofertele neconforme), iar singura decizie legală ar fi aceea de respingere a ofertei pentru motive de neconformitate. Întocmirea deficitară a ofertei este imputabilă societății care a prezentat-o, iar nu autorității contractante, a cărei obligație era de a controla respectarea întocmai de către ofertanți a prescripțiilor documentației, astfel cum a fost completată prin clarificări. Contrar opiniei contestatoarei, particularitățile procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică impun o rigoare deosebită atât din partea autorităților contractante, cât și, mai ales, din partea celor care doresc să obțină aceste contracte finanțate din fonduri publice. În aceste condiții, orice operator economic interesat să participe la o astfel de procedură trebuie să manifeste o diligență sporită, încât să nu existe suspiciuni sau neclarități cu privire la oferta sa și, astfel, să prevină orice risc de respingere a ei.

Vizavi de obligația de conformitate tehnică a ofertelor, în Hotărârea sa din 13 septembrie 2011, cauza T-8/09, Dredging International NV și Ondernemingen Jan de Nul NV, reclamante, împotriva Agenției Europene pentru Siguranța Maritimă, pârâtă, pct. 136, Tribunalul Uniunii Europene a

reținut: În această privință, trebuie adăugat că scopul procedurii de atribuire a contractelor este satisfacerea nevoilor autorității contractante în cele mai bune condiții posibile. În consecință, autoritatea contractantă trebuie să poată defini în mod liber obiectul unui contract de achiziții publice în funcție de nevoile sale, ceea ce implică faptul că nu poate fi obligată să ia în considerare o ofertă care se referă la un alt obiect decât cel avut în vedere de autoritatea menționată, astfel cum este stabilit în documentele de invitație la licitație.

Tot astfel, de regulă, nerespectarea obiectului contractului face imposibilă compararea efectivă a ofertelor depuse, în măsura în care elimină baza comună de referință. În plus, îndepărtarea autorității contractante de la documentele de invitație la licitație, prin acceptarea unor oferte care nu corespund obiectului contractului, astfel cum este definit în documentele menționate, ar fi ireconciliabilă cu principiile transparenței și egalității de tratament.

În aceste condiții, trebuie să se considere că, conformitatea cu obiectul contractului, astfel cum este descris în documentele de invitație la licitație, constituie o condiție prealabilă pe care orice ofertă trebuie să o îndeplinească pentru a putea fi luată în considerare în cadrul procedurii de atribuire a contractului. Nerespectarea acestei condiții trebuie să conducă la eliminarea de către autoritatea contractantă a ofertei în cauză, fără ca aceasta să mai fie comparată cu celelalte oferte depuse.

Hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din 20 martie 2013, cauza T-415/10, Nexans France, reclamantă, împotriva întreprinderii comune europene pentru ITER și pentru dezvoltarea energiei de fuziune, pârâtă, în care se amintește de la bun început că, în cazul în care, în cadrul unei proceduri, autoritatea contractantă definește condițiile pe care intenționează să le impună ofertanților, aceasta limitează exercitarea propriei puteri de apreciere și nu poate, în plus, să se abată, față de vreun ofertant, de la condițiile pe care le-a definit astfel fără să încalce principiul egalității de tratament între candidați. Caietul de sarcini trebuie interpretat, așadar, din punctul de vedere al principiului conform căruia actele emise de administrație sunt obligatorii pentru aceasta și al principiului respectării egalității de tratament între candidați, în scopul de a stabili dacă acesta, astfel cum susține reclamanta, era de natură să permită întreprinderii comune acceptarea rezervelor.

Autoritatea contractantă invocă prevederile art. 123, alin (1), art. 133, alin. (2), art. 134, alin. (6) și alin. (9) din H.G. nr. 395/2016, precum și specificațiile din fișa de date a achiziției, cap. IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice, specificația din caietul de sarcini: „Autoritatea contractantă își rezervă dreptul de a verifica datele tehnice prezentate de către ofertanți. În cazul unor neconcordanțe sau a prezentării unor date false autoritatea contractantă are dreptul de a elimina oferta respectivă”, și precizează că, nefiind îndeplinite cerințele tehnice mai sus menționate, având în vedere prevederile art. 137 alin. (3)

din H.G. nr. 395/2016 coroborat cu dispozițiile art. 137 alin. (1), oferta tehnică depusă de către contestator a fost declarată neconformă.

În drept, autoritatea contractantă invocă dispozițiile art. 18 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016, art. 75 din Legea nr. 98/2016, art. 123 alin. (1), art. 133 alin. (2), art. 134 alin. (9) lit. e), art. 35 alin. (10), art. 123 alin. (1), art. 127 alin. (1), art. 137 alin. (1) și alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016.

Prin adresa nr. 310/08.05.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 17340/08.05.2017, contestatorul a transmis concluzii scrise în urma studierii dosarului cauzei, în care precizează că autoritatea contractantă a înțeles să evalueze oferta societății în conformitate cu doar o parte a cerințelor tehnice din caietul de sarcini și ignorând legislația națională din domeniul declarării conformității produselor.

Astfel, sunt incidente în acest caz prevederile art. 2 din Legea nr. 98/2016 privitoare la nediscriminare, în sensul că autoritatea contractantă a evaluat oferta în conformitate cu doar o parte a cerințelor caietului de sarcini, atâta timp cât, în cadrul aceleiași cerințe de la punctul nr. 2, se specifică: „Un mijloc adecvat de a dovedi conformitatea produselor cu specificațiile tehnice solicitate îl poate reprezenta dosarul tehnic al producătorului, buletinele de analiză/rapoarte/alte documente care să certifice echivalența acestora cu produsele OEM. Nu se admite doar o declarație proprie de la producătorul consumabilului.”

Contestatorul precizează că aceasta se poate îndeplini în două moduri: fie așa cum a solicitat autoritatea contractantă prin clarificările adresate societății, fie așa cum a procedat societatea, prezentând în cadrul propunerii tehnice dosarul tehnic al producătorului, format din rapoarte de testare emise de un laborator acreditat, în conformitate cu standardele internaționale ISO/IEC 19752, ISO/IEC 19798 și ISO/IEC 24711. În aceste condiții, oferta societății este conformă cu prevederile art. 158 și art. 159 din Legea nr. 98/2016. Autoritatea contractantă a procedat în mod eronat în procesul de evaluare al ofertelor, refuzând, contrar prevederilor art. 158 din Legea nr. 98/2016, rapoartele de încercare eliberate de un organism de evaluare a conformității, drept mijloc de probă care să ateste conformitatea produselor ofertate de societate.

Contestatorul solicită respingerea tuturor afirmațiilor autorității contractante referitoare la nulitatea rapoartelor de testare emise de laboratorul ..., în cadrul contestației, la anexa nr. 4, paginile 4-5 fiind depuse documente emise de autoritatea națională de acreditare din România - RENAR care demontează toate alegațiile autorității contractante cu privire la situația laboratorului și a rapoartelor de testare.

Contestatorul consideră că alegațiile autorității contractante cu privire la pasivitatea societății în raport cu situația laboratorului sunt nefondate, deoarece contestatorul nu este în măsură să depună diligențe cu privire la activitatea laboratorului, o entitate comercială distinctă. De asemenea, încă din cadrul răspunsului nr. 259/10.03.2017 a precizat că rapoartele de testare emise înainte de data ridicării acreditării rămân valabile. Societatea

a întreprins toate diligențele în măsura în care a avut competența să dovedească acest fapt, această acțiune finalizându-se prin comunicarea nr. 82899/16.03.2017 (Anexa nr. 4, pagina nr. 4 din contestație).

Referitor la declarația de conformitate, societatea contestatoare precizează că a prezentat acest document în conformitate cu Directiva CE, directivă transpusă în legislația națională prin H.G. nr. 1022/2002.

Prin intermediul declarației de conformitate, cea definită de H.G. nr. 1022/2002, emitentul declarației trebuie să asigure, să garanteze și să declare că produsele care fac obiectul declarației nu periclitează viața, sănătatea, securitatea muncii și protecția mediului. Societatea a emis declarația de conformitate prezentată în cadrul prezentei proceduri în conformitate cu prevederile art. 5 din H.G. nr. 1022/2002.

În conformitate cu prevederile art. 1 alin. 4 din H.G. nr. 1022/2002, Persoana responsabilă cu introducerea pe piață a produselor este producătorul, reprezentantul autorizat al acestuia, importatorul sau orice persoană fizică ori juridică, după caz. Autoritatea contractantă a emis pe numele ofertantului desemnat câștigător, ..., recomandarea nr. 3226/02.02.2017, având ca obiect furnizarea de tonere în valoare de 1.021.616,13 lei.

În SEAP nu există nicio altă procedura de atribuire în afară de prezenta, organizată de ..., având ca obiect achiziționarea de tonere sau orice alt tip de consumabil pentru echipamente de tipărire. De asemenea, nu există niciun anunț de atribuire având ca autoritate contractantă ... și ofertant desemnat câștigător ... din

Contestatorul subliniază că această situație ridică suspiciuni serioase cu privire la autenticitatea și veridicitatea recomandării nr. 3226/02.02.2017, având ca obiect furnizarea de tonere în valoare de 1.021.616,13 lei.

În aceste condiții, în conformitate cu prevederile art. 6 din Legea nr. 101/2016, contestatorul notifică autoritatea contractantă să probeze autenticitatea recomandării nr. 3226/02.02.2017 și să-i pună la dispoziție următoarele înscrisuri:

- numărul procedurii de atribuire în cadrul căreia a fost desemnată câștigătoare oferta de 1.021.616,13 lei a operatorului economic ...;
- numărul anunțului de atribuire;
- numărul și data contractului sau a acordului-cadru și a contractelor subsecvente acestuia;
- facturile fiscale emise de ... din care să reiasă valoarea de 1.021.616,13 lei sau fișa furnizorului.

De asemenea, contestatorul notifică autoritatea contractantă, în baza principiului nediscriminării, să dovedească faptul că declarațiile de conformitate prezentate de ofertantul desemnat câștigător sunt în conformitate cu prevederile H.G. nr. 1022/2002 și precizează că, în caz contrar, oferta acestuia este neconformă. Contestatorul solicită autorității contractante să se supună legislației naționale din domeniul evaluării conformității produselor.

În consecință, conform dispozițiilor art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, contestatorul solicită autorității contractante ca, în termen de 3 zile să-i pună la dispoziție documentele solicitate și să dovedească faptul că declarațiile de conformitate prezentate de ofertantul desemnat câștigător sunt conforme cu H.G. nr. 1022/2002. De asemenea, contestatorul înștiințează autoritatea contractantă că, în caz contrar, înțelege să formuleze o nouă contestație care se va conexa cu dosarul prezentei cauze.

Analizând susținerile părților și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, în vederea atribuirii acordului-cadru de furnizare având ca obiect „*Achiziționare tonere*”, cod CPV 30125110-5 – Toner pentru imprimantele laser/faxuri (Rev. 2). În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat, în SEAP, anunțul de participare nr. ..., potrivit căruia valoarea estimată, fără TVA, a contractului de furnizare este între 792.812 RON și 1.854.768 RON, criteriul de atribuire ales fiind „*prețul cel mai scăzut*”.

Analizând criticile formulate de către societatea contestatoare, Consiliul constată că acestea vizează în principal aspecte legate de modul în care comisia de evaluare a analizat și apreciat oferta depusă de aceasta.

Astfel sunt avute în vedere aspecte legate de neîndeplinirea unor cerințe stipulate în cadrul caietului de sarcini.

Potrivit comunicării rezultatului procedurii nr. 8550/17.03.2017, oferta contestatorului a fost considerată neconformă, fiind respinsă în temeiul dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, deoarece „*nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini*”.

”1. Nu ati depus documente din care sa reiasa calitatea imaginii oferita de produsele ... si orice teste din care sa rezulte faptul ca produsele ... pot fi folosite fara niciun fel de restrictie de ordin tehnic pe echipamentele respective, conform cerinței din Caietul de sarcini, capitolul Caracteristici tehnice si de calitate, pct .2 - ”*Se vor prezenta documente emise de un laborator neutru de încercări, recunoscut in UE, care sa conțină teste obiective privind numărul de printuri realizat cu consumabilele echivalente comparativ cu cele OEM, calitatea imaginii oferita de produsele echivalente si orice alte teste din care sa rezulte faptul ca produsele echivalente pot fi folosite fara niciun fel de restrictie de ordin tehnic pe echipamentele respective*”.

Singurele buletinele de încercare depuse pentru produsele oferite se refera strict la numărul de printuri realizat cu tonerele si cartușele de cerneala respective, coform standardelor:

- ISO/IEC 19752:2004
- ISO/IEC 19798:2007
- ISO/IEC 24711:2007

În ceea ce privește acreditarea laboratorului ..., documentele depuse de către dumneavoastră în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări din partea Spitalului Clinic Județean de Urgență ..., nu dovedesc că REN AR a reacreditat acest laborator. Singurul lucru cert este faptul că ... a înaintat către RENAR o cerere de reacreditare, în urma căreia RENAR a constituit o comisie de audit, a stabilit o dată pentru efectuarea acestui audit și un plan de evaluare. Nici un document din cele depuse nu se refera la faptul că acest audit a avut loc, la rezultatul auditului și nici la ridicarea suspendării acreditării.

2. În oferta tehnică inițială nu ati depus documente de conformitate din partea producătorilor ..., HP, CANON, LEXMARK, conform cerinței din Caietul de sarcini, Capitolul Caracteristici tehnice și de calitate, pct. 5. ”Ofertanții au obligația de a face dovada conformității fiecărui produs oferit prin prezentarea Certificatului de calitate și conformitate sau Declarația de

conformitate la care se anexează copie a documentelor de conformitate emise de către producător"

Prin răspunsul oferit la solicitările de clarificari nu ati evidenciat existenta in cadrul documentației tehnice depuse inițial, a documentelor mai sus mentionate.

Prin urmare oferta tehnica nu satisface in mod corespunzător cerințele caietului de sarcini".

Procedând la analiza pe fond a aspectelor sesizate de ..., Consiliul reține că un prim motiv care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei depuse de autoarea contestației a vizat faptul că ofertantul nu a depus documente din care sa reiasă calitatea imaginii oferită de produsele ... și orice teste din care să rezulte faptul că produsele ... pot fi folosite fără niciun fel de restricție de ordin tehnic pe echipamentele respective.

Se are în vedere că în referire la aspectul în discuție, autoritatea cocontractantă a solicitat ... clarificări cu actul nr. 7162/07.03.2017, respectiv:

" NU se indeplineste cerința nr. 4. In cadrul documentației tehnice exista un Certificat de Acreditare eliberat de RENAR cu nr. LI 1008 prin care se dovedește acreditarea laboratorului ... pentru încercări privind determinarea capacitatii (randamentului) de tipărire a cartușelor de toner si de cerneala conform ISO 19752/2004, 19798/2004 si 24711/2007. Sunt prezentate rapoarte de incercari pentru cartușele furnizate care determina capacitatea de printare cu respectivele cartușe.

Nu sunt prezentate documente care sa conțină teste obiective privind calitatea imaginii oferita de produsele ... si orice teste din care sa rezulte faptul ca produsele echivalente pot fi folosite fara niciun fel de restrictie de ordin tehnic pe echipamentele respective.

Mai mult nu exista in cadrul respectivelor rapoarte de testare nici o specificație care sa arate echivalenta codului ofertat cu codul solicitat. Simpla enumerare in cadrul tabelului centralizator nu dovedește echivalenta respectivelor coduri ale producătorului ... cu codurile solicitate.

Conform site-ului RENAR, incepand cu data de 07.09.2016, acreditarea laboratorului ... este suspendata, lucru necomunicat de către dvs, care prin DUAE si prin declarația data in cadrul ofertei tehnice, declara pe proprie răspundere ca informațiile furnizate sunt exacte și corecte și că au fost furnizate cunoscând pe deplin consecințele cazurilor grave de declarații false.

Avand in vedere ca acreditarea laboratorului ... este suspendata, nu se pot lua in considerare testele efectuate de către acest laborator.

Clarificari:

1. Avand in vedere prevederile din caietul de sarcini, **va solicitam se ne precizați unde in cadrul documentației** depuse pentru licitatie deschisa publicata in SEAP cu nr. 172694/20.01.2017, pentru încheiere a unui acord cadru pentru achiziționarea de tonere pentru imprimante, organizata de Spitalul Clinic Județean de Urgenta ..., **se găsesc documente elaborate de un laborator neutru de incercari recunoscut in UE, care sa conțină teste obiective privind calitatea imaginii oferita de produsele echivalente si orice teste din care sa rezulte faptul ca produsele echivalente pot fi folosite fara niciun fel de restrictie de ordin tehnic pe echipamentele respective** (acest laborator trebuie sa nu apartina producătorului sau oprtorilor economici din lanțul de distributie sau ofertantului) sau este prezentat dosarul tehnic al producătorului sau alte documente care sa ateste echivalenta acestora cu produsele OEM.)

2. Având in vedere declarația pe proprie răspundere din cadrul propunerii tehnice si a declarației din DUAE prin care va asumați faptul ca toate informațiile furnizate sunt exacte si corecte si ca au fost furnizate cunoscând pe deplin consecințele cazurilor grave de declarații false, **va solicitam sa ne comunicați motivul pentru care nu ati comunicat autoritatii contractante faptul ca acreditarea de către RENAR a laboratorului ... a fost suspendata incepand cu data de 31.08.2016**, lucru care induce suspiciuni serioase asupra profesionalismului acestui laborator si asupra testelor efectuate asupra cartușelor produse de"

... a răspuns solicitării adresate de autoritatea contractantă, cu actul nr. 259/10.03.2017, menționând următoarele:

"Documentele depuse in cadrul propunerii tehnice pentru consumabilele echivalente indeplinesc intru totul prevederile art. 159 din Legea nr. 98/2016: «Art. 159. — în cazul în care

un operator economic nu deține certificatele sau rapoartele de încercare prevăzute la art. 158 alin. (1) sau nu are posibilitatea de a le obține în termenele stabilite, pentru motive care nu îi sunt imputabile, autoritatea contractantă are obligația de a accepta și alte mijloace de probă adecvate, cum ar fi un dosar tehnic al producătorului, în măsura în care astfel de mijloace de probă atestă faptul că lucrările, produsele sau serviciile executate/furnizate/prestate îndeplinesc cerințele sau criteriile stabilite prin specificațiile tehnice, factorii de evaluare sau condițiile de executare a contractului. »

De asemenea, documentele prezentate sunt conforme și cu următoarea cerință din caietul de sarcini: *«Un mijloc adecvat de a dovedi conformitatea produselor cu specificațiile tehnice solicitate îl poate reprezenta dosarul tehnic al producătorului, iar printre documentele din dosar trebuie să se regasescă buletinele de analiza/rapoarte/alte documente care să certifice echivalența acestora cu produsele OEM. Nu se admite doar o declarație proprie de la producătorul consumabilului.»*

Referitor la cel de-al doilea punct al solicitării de clarificări precizăm următoarele:

Acreditarea laboratorului a fost suspendată ca urmare a faptului că s-a schimbat administratorul fără a notifica în prealabil RENAR. Activitatea laboratorului a fost reacreditată începând cu luna februarie 2017, după vizita de evaluare a experților RENAR. Din comunicarea laboratorului atașată, reiese faptul că în cursul acestei luni urmează ca informațiile de pe site-ul RENAR să fie actualizate, în sensul ridicării suspendării laboratorului.

În ceea ce privește rapoartele de testare, acestea au fost emise anterior datei ridicării suspendării și își păstrează valabilitatea. MVP Office Printz ne-a comunicat că a transmis către RENAR o solicitare în acest sens (legat de valabilitatea rapoartelor de testare emise de ..., cauzele ridicării suspendării și data re acreditării), urmând ca zilele următoare să primească un răspuns, pe care vi-l vom pune la dispoziție de îndată, pentru a va înlătura suspiciunile”.

Nemulțumirea contestatorului vizează faptul că autoritatea contractantă, în opinia acestuia, nu a luat în considerare faptul că a depus dosarul tehnic al producătorului ..., compus din rapoarte de testare emise de un laborator acreditat, în conformitate cu standardele ISO/IEC 19752/1979/24711.

În replică la cele susținute de autoarea contestației, autoritatea contractantă menționează că ofertantul nu a depus niciun document/înscripționat/raport care să conțină teste obiective privind calitatea imaginii oferită de produsele ... și orice teste din care să rezulte faptul că produsele echivalente pot fi folosite fără niciun fel de restricție de ordin tehnic pe echipamentele respective.

În cuprinsul Caietului de sarcini, parte a documentației de atribuire, capitolul *“Caracteristici tehnice și de calitate”* autoritatea contractantă a prevăzut îndeplinirea de către operatorii economici a următoarelor cerințe:

*“2. Pentru produsele echivalente, ofertantantii vor prezenta certificate sau alte documente emise de organisme abilitate, care să ateste conformitatea fiecăruia dintre produsele oferite. Se vor prezenta documente elaborate de un laborator neutru de încercări recunoscut în UE, care să conțină **teste obiective privind numărul de printuri realizat cu consumabilele echivalente comparativ cu cele OEM, calitatea imaginii oferita de produsele echivalente și orice alte teste din care să rezulte faptul că produsele echivalente pot fi folosite fără niciun fel de restricție de ordin tehnic pe echipamentele respective.** Acest laborator nu trebuie să aparțină producătorului, operatorilor economici din lanțul de distribuție a produselor sau ofertantului.*

*Un mijloc adecvat de a **dovedi conformitatea produselor cu specificațiile tehnice** solicitate îl poate reprezenta **dosarul tehnic al producătorului**, buletine de analiza/rapoarte/alte documente care să*

certifice echivalenta acestora cu produsele OEM. Nu se admite doar o declarație proprie de la producătorul consumabilului”.

Din examinarea documentelor propunerii depuse de ... și completată, urmare a clarificărilor solicitate de membrii comisiei, Consiliul reține că acesta a depus următoarele înscrisuri:

- potrivit centralizatorului care cuprinde produsele oferite, se are în vedere că o parte din aceste consumabile sunt originale (producători: Canon, Lexmark, HP), iar o parte sunt produse echivalente, producătorul fiind ...;

- pentru produsele echivalente sunt depuse o serie de rapoarte de încercare, emise de laboratorul În cadrul rapoartelor sunt menționate date cu privire la rezultatele încercărilor: valoarea capacității de tipărire este declarată în conformitate cu standardele ISO/IEC 19752:2004.

Analizând modul în care autoritatea contractantă a elaborat și întocmit cerința în discuție, Consiliul constată că aceasta solicită operatorilor economici să depună documente/înscrisuri/certificate care trebuie să îndeplinească următoarele cerințe:

- a) să conțină teste obiective privind *numărul de printuri realizat cu consumabilele echivalente*;

- b) să conțină teste obiective privind *calitatea imaginii oferita de produsele echivalente*;

- c) și orice alte teste din care *să rezulte faptul ca produsele echivalente pot fi folosite fara niciun fel de restrictie de ordin tehnic pe echipamentele respective.*

Contrar susținerilor autoarei contestației, autoritatea contractantă a luat în considerare dosarul producătorului ..., care a cuprins rapoarte de testare emise de un laborator acreditat, astfel cum rezultă din consemnările membrilor comisiei de evaluare din cadrul Procesului-verbal de evaluare nr. 8407/17.03.2017:

”Singurele buletinele de incercare depuse pentru produsele oferite se refera strict la numărul de printuri realizat cu tonerele si cartușele de cerneala respective, conform standardelor:

- *ISO/IEC 19752:2004*
- *ISO/IEC 19798:2007*
- *ISO/IEC 24711:2007.”*

Din examinarea documentelor depuse de ..., mai sus reținute, Consiliul constată că într-adevăr aceste documente fac doar dovada îndeplinirii cerinței privitoare la testele privind numărul de printuri realizat cu respectivele tonere și cartușe de cerneală.

În dovedirea îndeplinirii celorlalte două cerințe, respectiv calitatea imaginii oferită de produsele echivalente și orice alte teste din care să rezulte faptul că produsele echivalente pot fi folosite fără niciun fel de restricție de ordin tehnic pe echipamentele respective, autoarea contestației nu depune niciun document/înscris/certificat/test.

Argumentul decisiv adus de autoarea contestației în favoarea faptului că îndeplinește cerința criticată este depunerea dosarului tehnic al

producătorului „format din rapoarte de testare emise de un laborator acreditat, în conformitate cu standardele internaționale ISO/IEC 19752, ISO/IEC 19798 și ISO/IEC 24711”.

Mai menționează ... că autoritatea contractantă a procedat în mod eronat în procesul de evaluare al ofertelor, refuzând, contrar prevederilor art. 158 din Legea nr. 98/2016, rapoartele de încercare eliberate de un organism de evaluare a conformității, drept mijloc de probă care să ateste conformitatea produselor oferite de acesta.

Contrar susținerilor contestatoarei, autoritatea contractantă a ținut seama de rapoartele depuse și le-a luat în considerare în dovedirea conformității produselor oferite în referire la numărul de printuri realizate cu tonerele și cartușele de cerneală testate, lucru precizat în cadrul buletinelor de testare emise de

Astfel, în mod corect autoritatea contractantă a concluzionat că *prin documentele depuse în cadrul dosarului producătorului ..., s-a dovedit doar respectarea primei parti a acestei cerințe din Caietul de sarcini, capitolul Caracteristici tehnice și de calitate, pct. 2 și anume aceea privitoare la testele privind numărul de printuri realizat cu respectivele tonere și cartușe de cerneala.*

Interpretarea autoarei contestației este că, prin depunerea dosarului tehnic al producătorului ..., compus din rapoarte de testare emise de un laborator acreditat, în conformitate cu standardele ISO/IEC 19752/19798/24711, a fost respectată cerința de la pct. 2 din caietul de sarcini.

Mai menționează că autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile art. 159 din Legea nr. 98/2016, potrivit căroră: *„În cazul în care un operator economic nu deține certificatele sau rapoartele de încercare prevăzute la art. 158 alin. (1) sau nu are posibilitatea de a le obține în termenele stabilite, pentru motive care nu îi sunt imputabile, autoritatea contractantă are obligația de a accepta și alte mijloace de probă adecvate, cum ar fi un dosar tehnic al producătorului. În măsura în care astfel de mijloace de probă atestă faptul că lucrările, produsele sau serviciile executate/furnizate/prestate îndeplinesc cerințele sau criteriile stabilite prin specificațiile tehnice, factorii de evaluare sau condițiile de executare a contractului.”*

Niciunde în cadrul documentației de atribuire nu se menționează că depunerea dosarului tehnic al producătorului (care a fost compus din rapoarte de testare emise de un laborator acreditat) conduce implicit la îndeplinirea cerinței astfel cum a fost formulată la pct. 2 .

Sunt incidente în speță următoarele dispoziții legale:

„Art. 158. - (1) Autoritatea contractantă are dreptul de a solicita operatorilor economici să furnizeze un raport de încercare eliberat de un organism de evaluare a conformității sau un certificat emis de un astfel de organism drept mijloc de probă care să ateste conformitatea produselor, serviciilor sau lucrărilor care fac obiectul achiziției cu cerințele sau criteriile

stabilite prin specificațiile tehnice, factorii de evaluare sau condițiile de executare a contractului.

(2) În cazul prevăzut la alin. (1) în care autoritatea contractantă solicită prezentarea unor certificate emise de un anumit organism de evaluare a conformității, aceasta acceptă și certificate echivalente emise de alte organisme de evaluare a conformității.

(3) În sensul alin. (1) și (2), un organism de evaluare a conformității este un organism care efectuează activități de evaluare a conformității, inclusiv etalonare, încercare, certificare și inspecție, acreditat în conformitate cu dispozițiile Regulamentului (CE) nr. 765/2008 al Parlamentului European și al Consiliului din 9 iulie 2008 de stabilire a cerințelor de acreditare și de supraveghere a pieței în ceea ce privește comercializarea produselor și de abrogare a Regulamentului (CEE) nr. 339/93.

Art. 159. - În cazul în care un operator economic nu deține certificatele sau rapoartele de încercare prevăzute la art. 158 alin. (1) sau nu are posibilitatea de a le obține în termenele stabilite, pentru motive care nu îi sunt imputabile, autoritatea contractantă are obligația de a accepta și alte mijloace de probă adecvate, cum ar fi un dosar tehnic al producătorului, în măsura în care astfel de mijloace de probă atestă faptul că lucrările, produsele sau serviciile executate/furnizate/prestate îndeplinesc cerințele sau criteriile stabilite prin specificațiile tehnice, factorii de evaluare sau condițiile de executare a contractului.”

Din economia textelor legale invocate rezultă că legiuitorul a dat posibilitate operatorilor economici să depună ca mijloc de probă și dosarul tehnic al producătorului, în măsura în care **"atesta faptul ca lucrările, produsele sau serviciile executate/furnizate/prestate îndeplinesc cerințele sau criteriile stabilite prin specificațiile tehnice, factorii de evaluare sau condițiile de executare a contractului.**

În considerarea celor antemenționate sunt relevante în soluționare mențiunile autorității contractante din cadrul punctului de vedere formulat, potrivit căruia: " Din analiza documentelor din dosarul producătorului MVP Office Prinț reiese faptul ca singurele buletinele de incercare depuse pentru produsele ofertate se refera strict la numărul de printuri realizat cu tonerele si cartușele de cerneala respective, conform standardelor: ISO/IEC 19752:2004; ISO/IEC 19798:2007; ISO/IEC 24711:2007.

Facem precizarea ca standardele mai sus mentionate se refera doar la numărul de printuri realizate cu tonerele si cartușele de cerneala testate, lucru precizat de altfel si in cadrul buletinelor de testare emise de

Pe cale de consecință rezulta ca prin documentele depuse in cadrul dosarului Producătorului ..., s-a dovedit doar respectarea primei parti a acestei cerințe din Caietul de sarcini, capitolul Caracteristici tehnice si de calitate, pct. 2 si anume aceea privitoare la testele privind numărul de printuri realizat cu respectivele tonere si cartușe de cerneala”.

Cu luarea în considerare a celor mai sus prezentate, Consiliul determină că, în mod corect, autoritatea contractantă a făcut aplicarea prevederilor art. 137 alin. (3) lit a) din H.G. nr. 395/2016 și a declarat oferta depusă de ... ca neconformă.

În ceea ce privește aspectul reținut de autoritatea contractantă în referire la faptul că, având în vedere că acreditarea de către RENAR a laboratorului ... a fost suspendată începând cu data de 31.08.2016, aspect care conduce la suspiciuni asupra testelor efectuate asupra cartuşelor produse de ..., Consiliul constată netemeinicia acestuia din considerentele prezentate în continuare.

Autoarea contestației a menționat în răspunsul transmis că: "Acreditarea laboratorului a fost suspendată ca urmare a faptului ca s-a schimbat administratorul fara a notifica in prealabil RENAR. **Activitatea laboratorului a fost reacreditata începând cu luna februarie 2017**, dupa vizita de evaluare a experților RENAR. Din comunicarea laboratorului atașată, reiese faptul ca in cursul acestei luni urmeaza ca informațiile de pe site-ul RENAR sa fie actualizate, in sensul ridicării suspendării laboratorului.

In ceea ce privește rapoartele de testare, acestea au fost emise anterior datei ridicării suspendării si isi pastreaza valabilitatea. ... ne-a comunicat ca a transmis către RENAR o solicitare in acest sens (legat de valabilitatea rapoartelor de testare emise de ..., cauzele ridicării suspendării si data re acreditarii), urmând ca zilele urmatoare sa primeasca un răspuns, pe care vi-1 vom pune la dispoziție de indata, pentru a va inlatura suspiciunile".

Cu ocazia formulării notificării prealabile, ... a menționat: „În ceea ce privește acreditarea laboratorului, atașat vă trimitem documentele promise în răspunsul nr. 259/10.03.2017, din partea RENAR care certifică faptul că rapoartele de testare emise anterior datei suspendării activității laboratorului își păstrează valabilitatea și un document din care reiese faptul că suspendarea laboratorului a fost ridicată."

A atașat Adresa nr. 82897/16.03.2017 de la RENAR adresată ... și Comunicarea nr. 83110/22.03.2017 deciziei RENAR privind acreditarea, adrestă

Autoritatea contractantă nu poate ignora documentele depuse de ..., de care a luat la cunoștință încă de la formularea răspunsului acestuia, sub aspectul că: *Documentele depuse în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări nu dovedesc că RENAR a reacreditat acest laborator. (...) Nici un document din cele depuse nu se refera la faptul ca acest audit a avut loc, la rezultatul auditului si nici la ridicarea suspendării acreditării*", în condițiile în care RENAR a menționat că rapoartele de testare emise de laborator anterior datei suspendării își păstrează valabilitatea și cu actul nr. 83110/21.03.2017 comunică ... decizia RENAR privind acreditarea.

În ceea ce privește ce de-al doilea motiv care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei depuse de ..., în referire la faptul că ofertantul nu a depus documente de conformitate din partea producătorilor ..., HP, CANON, LEXMARK, conform cerinței din Caietul de sarcini, Capitolul Caracteristici tehnice si de calitate, pct. 5. *"Ofertantii au obligația de a face dovada conformității fiecărui produs ofertat prin prezentarea Certificatului de calitate si conformitate sau Declarația de conformitate la care se anexează copie a documentelor de conformitate emise de către producător"* la data depunerii ofertelor, Consiliul constată temenicia acestuia din considerentele mai jos prezentate.

Se are în vedere că autoritatea contractantă a solicitat în cadrul caietului de sarcini, la pct. 5 următoare cerință: *"Ofertantii au obligația de a face dovada conformității fiecărui produs oferat prin prezentarea "Certificatului de calitate si conformitate" sau "Declarația de conformitate" la care se anexează copie a documentelor de conformitate emise de catre producător"*.

În raport de modul în care autoritatea contractantă a formulat cerința, nu pot fi primite susținerile autoarei contestației potrivit căroră: *"autoritatea contractanta nu a solicitat clar, in conformitate cu prevederile art. 154 din Legea nr. 98/20161, in caietul de sarcini cine trebuie sa fie emitentul declarației de conformitate. Consideram ca am procedat corect transmitand inițial declarația de conformitate emisa de societatea noastra, avand in vedere ca autoritatea contractanta nu a precizat niciunde in documentația de atribuire (ci in solicitarea de clarifican transmisa societatii noastre, dupa deschiderea ofertelor) faptul ca respectiva declarație de conformitate trebuie sa fie emisa de producătorul produselor oferate."*

Contrar susținerilor autoarei contestației, autoritatea contractantă a solicitat: *"Certificatului de calitate si conformitate" sau "Declarația de conformitate"* – cerință îndeplinită de ..., prin depunerea Declarației de conformitate emisă de acesta, însă acest document trebuia însoțit de documentele de conformitate emise de catre producători.

În referire la acest aspect, autoritatea contractantă a solicitat clarificări ofertantului, respectiv:

„4. Având in vedere prevederile din caietul de sarcini, va solicitam se ne precizați unde in cadrul documentației depuse pentru licitatie deschisa publicata in SEAP cu nr. 172694/20.01.2017, pentru încheiere a unui acord cadru pentru achiziționarea de tonere pentru imprimante, organizata de Spitalul Clinic Județean de Urgenta ..., se găsesc certificatele de garanție si conformitate sau declarația de conformitate din partea producătorilor: ..., HP, CANON, LEXMARK."

În răspunsul furnizat, societatea contestatoare menționează că:

"Referitor la cel de-al patrulea punct al solicitării de clarificari, precizam ca nu ati solicitat in mod explicit ca declarația de conformitate sa provină din partea producătorilor ale căror produse le-am oferat. Consideram ca am procedat in conformitate cu cerința caietului de sarcini transmitandu-va declarația de conformitate emisa de societatea noastra.

Dar, pentru a elimina orice suspiciune, atașat va transmitem declarațiile de conformitate pentru produsele oferate, de la producătorii acestora".

Nu pot fi reținute în soluționare susținerile autoarei contestației, potrivit căroră transmiterea declarațiilor de conformitate emise de producătorii produselor oferate, ca răspuns la solicitarea de clarificări nr. 7162/07.03.2017, nu poate fi considerată o modificare a propunerii tehnice, atâta vreme cât, pe de o parte, acesta nu a depus documentele de conformitate solicitate în mod expres în cadrul documentației de atribuire, **inițial** în cadrul propunerii tehnice depuse, iar pe de altă parte, nedepunerea anumitor înscrisuri din propunerea tehnică nu se încadrează în categoria abaterilor tehnice minore întrucât prevederile art. 134 alin (9) lit. e) din H.G. 395/2016 stipulează că: *„O modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei inițiale în următoarele situații: e) modificarea vizează o parte din ofertă pentru care documentația de atribuire a exclus în mod clar posibilitatea ca ofertanții să*

se abată de la cerințele exacte ale respectivei documentații, iar oferta inițială nu a fost în conformitate cu aceste cerințe”.

Autoritatea contractantă a exclus posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele fișei de date și ale caietului de sarcini, prin cuprinderea în fișa de date a achiziției la cap. IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice a următoarei mențiuni: *„Ofertele care nu satisfac cerințele tehnice cuprinse în documentația de atribuire sau cerințele minimale ale documentației tehnice sau ofertele care nu au fost depuse cu însușirea în tot și întocmai a cerințelor din prezenta Fișa de date vor fi declarate neconforme.”*

Orice document omis din propunerea tehnică și depus în completarea acesteia, în urma clarificării atrage după sine neconformitatea ofertei, în condițiile în care o abordare diferită ar presupune crearea unui avantaj în favoarea ofertantului, conduită nepermisă de legiuitor.

Criticile cu privire la ofertantul declarat câștigător, formulate în urma studierii dosarului achiziției publice vor fi respinse ca inadmisibile, fiind depuse pe calea concluziilor scrise formulate.

Potrivit dispozițiilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia.

Din ansamblul tuturor considerentelor prezentate, Consiliul determină că față de oferta depusă de ..., sunt incidente dispozițiile art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, pe cale de consecință, critica contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertei depuse este neîntemeiată, urmând să fie respinsă.

În considerarea celor prezentate, constatându-se netemeinicia criticilor contestatoarei în privința modului de evaluare a ofertei sale, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de ...

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge ca nefondată contestația formulată de ..., în contradictoriu cu

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în temeiul art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...